



**romano  
canosa**

**2**

# **magistratura**

**CIRCOLO  
OTTOBRE**



## LE ISTITUZIONI DELLO STATO

Ciclo di conferenze a cura del CIRCOLO OTTOBRE di Mantova  
(Gennaio-Marzo 1974)

romano  
canosa

# magistratura

Certe caratteristiche della magistratura italiana di questi anni si comprendono meglio se si risale addirittura alla unità d'Italia, o meglio, alla fase che è seguita immediatamente alla unità.

Per chi si metta a studiare la storia dell'istituzione giudiziaria di quel periodo, si notano due caratteristiche fondamentali: la prima è costituita dalla **dipendenza rigidissima**, totalmente subalterna, della magistratura nei confronti dell'esecutivo, la seconda è costituita dal tipo di cultura giuridica, dall'uso fatto dai giudici delle norme, che viene normalmente indicato con il termine di **positivismo giuridico**.

Fondamentale al riguardo è il libro del D'Addio « Politica e magistratura 1848-1876 » (Giuffrè, Milano 1966), non soltanto per la analisi sempre attenta e penetrante, ma anche per i numerosissimi documenti dell'epoca riportati in appendice.

Lo strumento attraverso cui viene realizzata la dipendenza della magistratura dall'esecutivo è rappresentato dagli enormi poteri attribuiti al ministro della giustizia per ciò che concerne **la carriera, l'ingresso nella funzione, la scelta delle sedi, i trasferimenti**. Come è noto, una delle condizioni essenziali perché si possa avere una magistratura indipendente (1) è costituita dalla impossibilità di rimuovere il giudice dall'ufficio in cui esercita la sua attività senza il suo consenso, o dalla possibilità di spostarlo, contro il suo consenso, soltanto dopo che siano state osservate certe garanzie. Per tutto il periodo del governo della 'destra' queste condizioni non vengono realizzate: i giudici possono essere trasferiti per decisione immotivata dell'esecutivo. La stessa situazione si verifica nei confronti della carriera, che è rimessa totalmente al ministro o a commissioni da lui influenzate. Inol-

tre il ministro ha la possibilità di chiamare presso di sé qualunque giudice e di ammonirlo: la **ammonizione**, come è ovvio, rappresenta un pesante intervento nella gestione della vita giudiziaria. Ma il controllo più deteriore dell'esecutivo sul 'terzo potere' è dato dall'utilizzazione della magistratura, in sedi periferiche, in chiave di **supporto** di certe scelte politiche dell'esecutivo: ci si trova di fronte a giudici che si trasformano (o vengono costretti a trasformarsi) in galoppini del partito al potere, facendo pressione sulla cittadinanza affinché siano votati i candidati a quello graditi.

La cronaca di quegli anni è costellata di moltissimi casi in cui tale dipendenza appare con estrema evidenza. Ad esempio, in certe circolari ministeriali o di procuratori generali, si subordina la rimessa in libertà di persone detenute ed assolte ad un **parere preventivo** e concorde delle locali questure. Si assiste a pesanti interventi 'punitivi' a carico di procuratori e di presidenti di Corte di appello che si rifiutano di spalleggiare l'esecutivo; costoro vengono trasferiti da un capo all'altro dell'Italia.

### **per sanzionare il dominio di classe**

Un'altra caratteristica della situazione è costituita dal tipo di rapporto esistente tra il **giudice** e le **norme**. Come è noto, l'Italia è un paese di diritto scritto, di diritto codificato, in cui la funzione del giudice è quella di applicare le norme che egli trova già prefissate. Poiché queste sono sempre **generali** e, quindi, non contemplano esplicitamente tutti i possibili casi specifici, il giudice, **con un processo interpretativo di natura esclusivamente logica**, applica la norma generale ai singoli casi particolari. In questa sua attività, il giudice italiano è molto più vincolato di quanto possa esserlo il giudice nei paesi di diritto non scritto, consuetudinario. Non si tratta soltanto di una particolarità tecnica. Per comprenderne meglio il senso è necessario far riferimento alla Francia del primo '800.

In Francia, la borghesia con la dittatura napoleonica si è assicurata certe garanzie e vuole che queste non vengano messe in discussione, né dalle velleità restauratrici degli esponenti dei settori monarchici, né, tanto meno, da parte dei settori di 'democrazia radicale' che, a partire dal 'termidoro', sono stati sconfitti ed emarginati. La condizione indispensabile perché — sul piano giuridico — una tale situazione possa realizzarsi, è che tutto sia contenuto nella legge e nulla fuori di essa. Per concretizzare lo scopo è necessario un giudice assoggettato rigidamente agli imperativi dominanti, **un giudice che realizzi gli interessi della nuova classe al potere** nella misura più conforme possibile alle istanze della logica economico-politica del periodo. Il positivismo giuridico, con la sua insi-

stenza sulla **certezza**, la **prevedibilità** ecc., è lo strumento attraverso cui questa condizione può essere meglio realizzata.

Fino all'avvento della 'sinistra', dunque, le due condizioni sono, da un lato, la dipendenza strettissima dall'esecutivo e, dall'altro, la interpretazione di tipo esclusivamente logico delle norme. Quest'ultima, anche se comporta qualche vantaggio in quanto si pone come freno alla possibilità del giudice di allontanarsi dal testo legislativo e, quindi, in momenti di particolare tensione e di particolare acutezza dello scontro di classe, può rappresentare un ultimo appiglio contro l'eventualità di una repressione generalizzata ed arbitraria gestita in prima persona dai giudici, è anche pericolosa, perché impedisce di vedere l'aspetto **umano-sociale** delle relazioni, impone una sorta di **depersonalizzazione** dei rapporti giuridici e, soprattutto, **porta con sé la conservazione dello status quo**, che prevale su qualunque tentativo di "aggiornamento" dell'ordinamento giuridico.

Con l'avvento della 'sinistra storica' la situazione cambia solo in un particolare: i giudici che sono stati utilizzati dalla 'destra', con il mutamento di rapporti — sempre naturalmente nell'ambito della borghesia, ché la destra e la sinistra storica rappresentano le due ali dello schieramento borghese —, cominciano ad essere utilizzati dalla 'sinistra'. E questo non avviene in modo mascherato, ma in conformità con aperte dichiarazioni di principio dei nuovi detentori del potere: Pasquale Stanislao Mancini afferma esplicitamente al riguardo che, in effetti, l'intenzione della 'sinistra' sarebbe quella di rispettare l'indipendenza dei giudici, ma che in considerazione del fatto che la maggior parte dei giudici e, soprattutto, i vertici dell'ordine, si sono in precedenza compromessi con la 'destra', alla 'sinistra' non resta altra alternativa se non quella di rimuoverli, sostituendoli con giudici ligi ai nuovi governanti.

Soltanto verso la fine del secolo cominciano a sorgere all'interno della magistratura voci miranti a mettere in discussione questo assetto tradizionale, in cui il giudice è considerato un semplice funzionario, né più né meno dell'agente di polizia o dell'ufficiale dei carabinieri, spesso trovandosi, addirittura, in una posizione a questi, di fatto, sottoposta. Malgrado la retorica, certe denunce colpiscono nel segno.

Nelle prime manifestazioni di associazionismo dei giudici 'inferiori' si riscontrano due linee: la prima è quella che mira ad una **indipendenza formale** nell'esercizio della attività giudiziaria, ad una attenuazione dei controlli del potere politico sui giudici ed a un migliore trattamento economico; la seconda, indubbiamente minoritaria ma esistente, è quella che parte da una rozza **analisi di classe** e che vede, sia pure senza adoperare la terminologia propria delle teorie socialiste, che i giudici sono a disposizione del potere e

che sono chiamati a difendere un determinato interesse di classe (soprattutto il giudice burocrate di nomina concorsuale e non elettiva).

All'inizio del secolo qualcuno di questi fermenti trova anche accoglimento in una legge, proposta da V.E. Orlando, che cerca di allargare i margini di indipendenza: ad esempio, viene stabilita la introduzione di un Consiglio superiore non, come quello attuale, di nomina elettiva, ma che, ciononpertanto, fornisce qualche garanzia contro gli arbitrari spostamenti di sede; viene introdotta la inamovibilità di sede dei giudici; viene adottata una nuova regolamentazione dei procedimenti disciplinari; vengono concesse alcune garanzie al P M, in precedenza a totale disposizione dell'esecutivo. Non è indubbiamente una situazione autenticamente progressiva, ma è certamente migliore di quella esistita fino ad allora.

### la toga fa il saluto romano

Tutto questo movimento cessa con l'avvento del **fascismo**. Viene sciolta l'associazione dei magistrati, vengono riformati i codici e viene messa in piedi tutta quella struttura burocratica ed amministrativa **che in gran parte sussiste tuttora**. L'indipendenza della magistratura, che in Italia non è mai esistita come valore ammesso dalla classe politica, viene addirittura a trovare una condanna teorica nella visione **totalitaria** dello Stato propria del fascismo, che nega ogni possibilità di 'contropoteri' all'interno del sistema politico, in contrasto con la ideologia liberale dello Stato. Il fascismo segue da un lato la tradizionale strada di legare strettamente a sé i vertici delle gerarchie giudiziarie, affinché esercitino un certo controllo sui giudici 'inferiori', dall'altro mette mano ad una intensa attività di codificazione, legata in prevalenza al nome di **Rocco**, la quale, innestata sul filone tradizionale del positivismo giuridico, è tale da limitare ancora di più i margini di iniziativa dei singoli giudici. A tal fine viene introdotto il **codice penale** tuttora in vigore, nel quale i vari comportamenti criminali sono descritti, esaminati e puniti in una amplissima casistica a cui è impossibile sottrarsi e nel cui ambito l'esercizio dei diritti di libertà dei singoli e dei gruppi trova il **più rigido sbarramento normativo**.

Il comportamento della magistratura sotto il fascismo è quello che ci si può aspettare da un corpo che mai è stato autonomo nei confronti dei detentori del potere. Uno dei luoghi comuni della pubblicistica dell'alta magistratura di questi anni è l'affermazione che la magistratura italiana nel 'ventennio' viene ad adottare un atteggiamento di resistenza, di protesta, sia pure « tranquilla ». Ad una analisi dei discorsi dei procuratori generali, questa descrizione apologetica si rivela totalmente infondata. L'apertura degli anni giudiziari sono pieni di lodi verso Mussolini, di accenni al-

l'Italia imperiale, di inviti alla lotta contro i "rossi", di compiacimento per la restaurazione dell'impero. Non solo non si trova assolutamente traccia di prese di distanza di fronte al potere fascista, ma si riscontrano spesso manifestazioni di adesione anche più 'volgare' a quel governo (vi sono adunate di consiglieri di Cassazione terminate al grido di « viva il duce », « viva Mussolini »). Probabilmente, a livello di singoli, qualche giudice ritiene di non poter uniformarsi alla dittatura e si dimette (va ricordato tra questi V. Chieppa), ma in generale la magistratura si allinea.

### dopo la resistenza, la restaurazione

Con la caduta del fascismo e con l'avvento della repubblica non si può dire che le cose siano cambiate di molto a livello di strutture giudiziarie, anche perché **quasi tutti i vecchi giudici continuano a fare i giudici anche nel nuovo regime "democratico"**.

Sotto questo aspetto vanno distinti due periodi. Il primo è costituito dalla **fase immediatamente post-resistenziale**. Può dirsi che in questo periodo la magistratura **in un certo qual modo** tiene conto di quello che è il nuovo indirizzo politico: vi sono interventi di una certa severità, le leggi sull'epurazione vengono applicate con rigore e nel complesso emerge una volontà di reprimere e sanzionare i delitti commessi durante il fascismo. Vi sono condanne di gerarchi e non sono rare le condanne a morte, soprattutto da parte delle corti di assise istituite in Alta Italia. Il secondo coincide con la **fase di restaurazione "dura" dei rapporti borghesi di produzione**, fase legata al nome di De Gasperi e al suo ministro di polizia, Scelba, ed iniziata con la estromissione dei socialisti e dei comunisti dal governo. Mentre cominciano a manifestarsi le preoccupazioni delle classi possidenti in ordine a quella che è la situazione politica, discorsi analoghi cominciano a farsi quasi subito anche nei confronti della magistratura.

Tra i due periodi vi è, a livello giurisprudenziale, una nettissima separazione. Nel primo periodo — come si è detto — si riscontra una tendenza a non svuotare le leggi contro il fascismo, che del resto sono estremamente **limitate e lacunose**. Nel secondo periodo, vale a dire in concomitanza e dopo la estromissione della sinistra dal governo, con la scelta da parte della borghesia della politica del muro contro muro, la magistratura si allinea con le decisioni dell'esecutivo.

La legislazione contro il fascismo viene, a poco a poco, completamente svuotata; le amnistie — già generosamente concesse — vengono ancor più generosamente interpretate ed applicate, fino a concedere una **totale immunità** a personaggi pienamente compromessi, addirittura ad altissimi gerarchi e segretari del PNF. Nel contempo, accanto alla "bene-

volenza" verso i fascisti, si assiste, sul finire degli anni '40, alla riapertura di una serie di istruttorie nei confronti di partigiani. Costoro, alla luce delle leggi esistenti, non dovrebbero essere perseguiti, ma la prassi seguita dalle procure è di negare — spesso contro l'evidenza — che i fatti in questione siano stati azioni di guerra.

Nei primi anni '50, la vita politica italiana è caratterizzata da un regime di centro-destra — a cui non mancano occasionali apporti della destra estrema — rigidamente conservatore, non soltanto a livello di comportamento governativo, ma anche di **prassi** dei corpi burocratici, in particolare delle forze di polizia. Sono di questo periodo i frequenti eccidi di contadini che occupano le terre e di operai che scendono in sciopero. L'uso delle armi da parte di polizia e carabinieri in servizio di ordine pubblico non riceve nessuna, o quasi, risposta 'garantistica' dalla magistratura, la quale, di fatto, viene a legittimare gli "eventi" in questione.

Tuttavia, se a livello giurisprudenziale imperano la più piatta uniformità ed un deciso conservatorismo interpretativo, che si risolvono in una rigida ed ampia tutela degli interessi delle classi possidenti, a livello di stampa della categoria (soprattutto il giornale « La Magistratura ») qualche cosa di nuovo comincia a manifestarsi. Non va dimenticato che gli anni '50 sono anche quelli in cui si comincia a parlare della necessità di attuare l'ordinamento costituzionale, sia per ciò che riguarda il Consiglio superiore della magistratura inteso come organo di autogoverno dei giudici, sia per ciò che concerne la Corte costituzionale.

Le discussioni relative all'attuazione dei due istituti in questione non restano prive di conseguenze all'interno della magistratura. Questo per due ragioni: in primo luogo, prima della istituzione del Consiglio superiore, i vertici della gerarchia giudiziaria (cassazionisti, primi presidenti delle Corti e procuratori generali) godono di potere esclusivo e totale nei confronti dei giudici 'inferiori' il cui destino — trasferimento o promozione — dipende integralmente dalla oligarchia giudiziaria; in secondo luogo, prima della entrata in funzione della Corte costituzionale, della costituzionalità delle leggi giudica la magistratura ordinaria. Fino ad allora essa, anche nei confronti delle norme del codice penale e del testo unico di PS, si era sempre inchinata ai voleri di chi non aveva nessuna intenzione di rinunciare agli strumenti tradizionali di controllo politico delle libertà dei cittadini, riconoscendo quasi sempre la legittimità costituzionale delle norme in questione, anche di quelle più pesanti in tema di **fermo di polizia**, di **poteri dei prefetti**, ecc. Non desta meraviglia, pertanto, che la Corte di Cassazione, le cui gerarchie sono abbastanza conscie del pericolo rappresentato per gli equilibri tradizionali dalla introduzione del nuovo organo, di

fatto sia non molto ben disposta nei confronti della istituzione della Corte costituzionale.

Questa, una volta entrata in funzione, si dimostra alquanto più aperta della Cassazione e, pur muovendosi con grandissima prudenza, dichiara subito incostituzionali le norme che più sono in contrasto con la Costituzione, che vengono così espunte dall'ordinamento. Fino alla istituzione del Consiglio superiore della magistratura (fine anni '50), la magistratura italiana continua ad essere gestita dall'esecutivo e ad allinearsi sulle sue scelte.

### in difesa dello status quo

Ci si può porre a questo punto una prima domanda: la magistratura si è comportata fino agli ultimi anni '50 in maniera conservatrice ovvero in maniera reazionaria? Per rispondere a questa domanda che ovviamente non investe soltanto un problema terminologico, bisogna prima definire cosa si intende per conservatrice e cosa per reazionaria. Per **conservatrice** sembra debba intendersi quella istituzione che tende a conservare la maggior parte degli assetti di potere esistenti, pur essendo disposta a concedere qualche cosa. **Reazionaria**, invece, sembra quella visione del mondo diretta a mantenere tutti i rapporti così come si presentano senza concedere assolutamente nulla, neppure su elementi marginali. Se la distinzione è esatta, il comportamento che viene attribuito alla magistratura prima degli anni '60, può essere definito **conservatore o molto conservatore**, ma non reazionario. Basta confrontare gli scritti dedicati dal primo presidente della Cassazione, Eula — una delle poche teste politicamente pensanti dell'alta magistratura del dopoguerra — al problema dei rapporti tra testo costituzionale e legge ordinaria, a quello del ruolo del giudice in presenza di un mutamento di regime politico, con quelli di altri altissimi magistrati dell'epoca sugli stessi problemi, per comprendere il senso di quanto si è fin qui detto. Mentre Eula, più possibilista, riconosce che alcune delle norme della Costituzione non possono non essere immediatamente applicate, altri nega questa possibilità ed afferma che nessuna delle leggi entrate in vigore prima del '48 può essere tacciata di contrarietà con la Costituzione, con la conseguenza che tutte le norme fasciste dovrebbero continuare ad operare, nella loro integrità, nel nuovo ordinamento. Né si può obiettare che si tratta di vaniloqui di giuristi isolati, chè questa linea trova numerosi difensori nella magistratura, nelle università e nello schieramento politico.

Questa tendenza all'interno della magistratura non si dimostra vincente: tale si dimostra invece quella di cui si fa portavoce la **destra moderata**, che concede qualche cosa, ammette che singoli pezzi della legislazione rocciana e del testo unico di PS possano es-

sere toccati di incostituzionalità, purché di quella legislazione si salvi **la maggior parte**.

Anche rispetto al problema dei rapporti tra leggi costituzionali e leggi ordinarie e dei poteri della Corte costituzionale, si riscontra l'allineamento sulle posizioni del governo. Tranfaglia nel libro « Dallo Stato liberale al regime fascista » (Feltrinelli 1973) dimostra con esempi come l'orientamento di certi giudici della Corte costituzionale si modifichi in relazione al mutare delle formule governative.

Un'altra caratteristica fondamentale della magistratura italiana — ma la situazione sembra essere comune anche ad altre — è l'insistere sulla **continuità** degli ordinamenti giuridici e sulla **legittimità** del 'potere', quali che siano le ragioni che militano contro questi postulati. Si può vedere una manifestazione di questa tendenza nella valutazione dei **crimini** compiuti dai fascisti durante il 'ventennio'. In alcune sentenze di assoluzione non si esita a dire che questi signori non hanno fatto altro che servire lo Stato e che, quidi, non solo non dovrebbero essere puniti, ma quasi **premiati** per il loro comportamento.

Una ulteriore riprova di questa linea si trae da quanto accaduto in relazione alla provocazione di Tambroni. Come è noto, il governo Tambroni è un governo appoggiato dalla destra estrema. Come reazione vi sono nell'estate del 1960 sommosse popolari a Genova ed in altri luoghi, e si hanno parecchi morti in scontri con le forze di polizia. Per i fatti di quei giorni si ebbero in seguito vari processi finiti con sentenze dalle quali si estrae una **ideologia dell'ordine** che è tipica della magistratura italiana. In queste sentenze il tentativo tambroniano non viene preso in alcun modo in considerazione sotto il profilo politico — come pure sarebbe doveroso —, così come nulla si dice della manovra di rimettere i fascisti nel gioco politico portato avanti da Tambroni; ma si guarda soltanto all'ordinamento, alle norme violate, al fatto che il governo è un governo legittimo, con tutto quello che segue.

### **verso la scelta "socialista"**

La costituzione del centro-sinistra, anche se non accompagnata da alcuna modifica di rilievo sul piano legislativo (soltanto nel '70 verrà introdotto lo Statuto dei lavoratori), pure determina una maggiore tolleranza verso le forme del dissenso politico, non fosse altro la polizia non spara più, o assai meno di prima, nel corso dei conflitti di lavoro. Anche nella magistratura comincia a muoversi qualcosa. Viene abolito di fatto lo sbarramento costituito dalla nomina a magistrato 'di appello', filtro attraverso cui in precedenza passavano senza difficoltà soltanto coloro che erano graditi, per conformismo giurisprudenziale o per ortodossia politica, alle alte gerarchie giudiziarie, nelle cui mani era la gestione dei concorsi.

Diventano più ampie le manifestazioni del **dissenso giurisprudenziale** che si concretizzano, all'inizio pressoché escusivamente, attraverso la emanazione di ordinanze di remissione alla Corte costituzionale delle norme più sfacciatamente fasciste contenute nei codici penali e di procedura penale e nel testo unico di PS. L'organo di autogoverno dei giudici (Consiglio superiore della magistratura), pur muovendosi con grandissima prudenza, gestisce la vita del "corpo separato" in modo più aperto di quanto in precedenza fosse solito fare il ministro, e con lui le alte gerarchie giudiziarie.

Nelle elezioni del '68, addirittura, la maggioranza del Consiglio è conquistata dalla corrente di centro-sinistra — Magistratura Democratica di allora — sulla base di proposte riformatrici del funzionamento della istituzione giudiziaria. Ciononostante, i moderati continuano ad avere in mano tutte le carte che contano. Pure non può essere taciuto che si tratta di **moderati** più politicizzati di coloro che li hanno preceduti, più attenti a quanto di nuovo si va producendo sul piano sociale, più consapevoli delle leggi di funzionamento delle società industriali, anche se queste sono viste sempre con gli occhi di una **sociologia tecnocratica** e, quindi, sostanzialmente conservatrice.

Il '68 è anche l'anno del 'maggio francese', dei movimenti analoghi in quasi tutte le regioni del mondo, della rimessa in discussione di assetti che sembravano essere non più storico-umani e, quindi, mutabili, ma addirittura "naturali", per la pesantezza e la resistenza ad ogni cambiamento con le quali si erano presentati nei decenni antecedenti. Anche all'interno della magistratura, gli anni '68-69 non sono destinati a restare senza conseguenze: risalgono ad allora i primi interventi di magistrati democratici nella università, nelle fabbriche, nei circoli di sinistra.

Gli eventi che funzionano da catalizzatori, in una situazione già abbastanza mobile, sono il 'caso Tolin' e le bombe di Milano. Il primo riguarda il direttore di un giornale di estrema sinistra (« Potere Operaio ») arrestato per un reato di opinione, il secondo è troppo noto perché ci si debba soffermare. All'interno di MD i due fatti provocano vivissime discussioni: in entrambi i casi gli organi direttivi della corrente prendono posizione, nel primo denunciando l'**attentato alla libertà di pensiero**, nel secondo con chiari accenni alla **matrice eversiva di destra** della strage. Per i moderati del gruppo è troppo; escono tutti dalla corrente, con motivazioni che oggi sarebbe impietoso ricordare. Data da allora la scelta in **senso lato socialista** di MD e la sua collocazione in un punto abbastanza ben definito — e spesso autonomo — nell'ambito della sinistra italiana.

E' la prima volta che in uno Stato borghese un numero consistente di giudici si costituisce organizzativamente su posizioni chiaramente in contrasto con

l'ideologia delle classi dominanti. La scelta politica di MD non è destinata a restare senza conseguenze, né sul piano della ideologia giuridica o giudiziaria in generale, né su quello della concreta attività giurisprudenziale: nell'un campo come nell'altro essa è accompagnata dalla rimessa in discussione delle teorie tradizionali (**imparzialità del giudice, sua neutralità rispetto alle classi in conflitto, prevalenza del momento tecnico su quello politico della interpretazione delle norme ecc.**) e da un tentativo di porre in essere una giurisprudenza definita **'alternativa'**, per indicare la conflittualità con gli schemi di risoluzione e le risoluzioni effettive tradizionali di alcuni importanti nodi giurisprudenziali (specialmente **in materia penale, in materia di diritto del lavoro**).

### dalla tolleranza repressiva...

Se una piccola minoranza si avventura su terreni in gran parte inesplorati, la maggioranza dei giudici, tuttavia, continua a muoversi nella dimensione tradizionale del ruolo, attenta più a questioni di natura **corporativa** (aumento delle retribuzioni, facilitazioni di carriera ecc.) che a questioni di rilievo politico, continuando a rifugiarsi sotto la tunica, ormai abbondantemente stracciata, del **tecnicismo**, del **formalismo** e della **sillogistica** — tutti elementi attraverso cui normalmente passano le scelte conservatrici delle società di classe in generale, di quella borghese in particolare.

La paura del 'nuovo' deve essere assai grande se nel '72, dopo quanto è successo nel quinquennio precedente (o forse appunto per questo), la corrente di destra dell'Associazione Nazionale Magistrati, Magistratura Indipendente, conquista tutti i seggi del Consiglio superiore, nel quale, per la prima volta dalla sua istituzione, non figura alcun rappresentante della sinistra moderata. La fuga a destra, verso una nozione di indipendenza ormai inesistente — nelle idee prima che nei fatti, ma forse appunto per questo mitizzata —, non potrebbe essere più manifesta. Pur tuttavia, questa nuova maggioranza — a sostanziale comprova del suo carattere prevalentemente difensivo e di riflusso — ancorchè sollecitata pesantemente dai vertici giudiziari ad abbandonarsi ad interventi repressivi nei confronti del dissenso giudiziario, si muove con estrema prudenza e, nei fatti, si comporta in modo alquanto diverso da quanto avrebbe lasciato prevedere la sua origine e la sua visione del mondo. A due anni dal suo insediamento, nessuna testa, o quasi, è caduta: l'unica eccezione fino al marzo del '74 è data dal 'caso Accattatis'.

Il giudice italiano continua a muoversi nell'ossequio tradizionale nei confronti delle norme ed è pochissimo propenso a discostarsene. Le leggi più importanti in tema di repressione sono ancora quelle fa-

sciste di rocciana memoria e, quindi, è più che sufficiente la loro utilizzazione per soddisfare tutti i bisogni delle classi dominanti (l'Italia è uno dei pochissimi paesi al mondo che, pur essendo attualmente costituita a democrazia parlamentare, ha un corpo di leggi di origine fascista).

Se queste leggi sono ancora in vigore, la colpa dei giudici è ridotta rispetto a quella della 'classe politica' che è al potere ininterrottamente da trentanni; dal canto suo la sinistra istituzionale ha anch'essa la sua responsabilità — e **grave** — per non aver fatto nulla nell'immediato dopoguerra per rimuovere i codici fascisti e le altre leggi di identica derivazione.

Né può dirsi che la magistratura italiana sia particolarmente 'feroce' nella repressione del dissenso politico. Indubbiamente vi sono distretti giudiziari nei quali, per impulso dei vertici delle Procure, la repressione viene svolta in modo per così dire 'fisiologico', tenuto conto delle esigenze del sistema.

In conclusione, anche i dati più recenti confermano i risultati delle analisi fatte in precedenza. I caratteri fondamentali della macchina giudiziaria italiana continuano ad essere, nell'ambito di un quadro di arretratezza e disfunzione organizzativa, quelli tradizionali del **conservatorismo giurisprudenziale**, della tendenza a **ridurre il 'nuovo' al 'vecchio'** (ciò si manifesta principalmente nella interpretazione delle norme costituzionali alla luce delle norme ordinarie e **non viceversa**, come sarebbe d'obbligo in base al principio della cosiddetta 'gerarchia delle fonti') e della **scarsa**, per non dire inesistente, **autonomia nei confronti dell'esecutivo**.

Quest'ultimo ha perso quasi tutti gli strumenti istituzionali per subordinare alle sue scelte la magistratura: resta, ciononpertanto, una sudditanza psicologica — soprattutto nei vertici dei singoli uffici —, che finora ha funzionato da sostitutivo efficacissimo delle linee tradizionali di controllo, venute meno.

La novità di questi anni è che una minoranza di giudici continua a portare avanti una riflessione originale sul 'diritto' nelle società di classe e sui compiti del giudice di sinistra in tale assetto sociale, sia nelle elaborazioni teoriche che nella loro applicazione nel concreto esercizio della funzione. Ciò consente, in un quadro che è pur sempre quello del **diritto borghese** e di subordinazione del giudice alla legge, in una certa (sia pur ridotta) misura, interpretazioni diverse da quelle tradizionali. La presenza di questi magistrati è importante anche per gli effetti indotti che essa produce nei confronti di giudici che non militano nel gruppo, ma che pure tendono, sulla base di un effetto che potrebbe essere definito di **mimesis**, a discostarsi dai modelli giudiziari soliti, per ciò che concerne la interpretazione delle norme e l'autonomia rispetto al potere esecutivo.

Nel testo si è parlato della non necessità della ma-

gistratura di uscire dalla legalità, anche in considerazione del fatto che spesso la **legalità è di derivazione fascistico-borghese**; ad ogni modo, tale situazione non ne giustifica un giudizio di 'fascistizzazione', perlomeno nella fase attuale. (2)

Va pure tenuto presente che l'assetto capitalistico di produzione in Italia, in questi anni, non è mai stato seriamente in pericolo, per cui le classi detentrici dei mezzi di produzione e gli apparati dello Stato hanno spesso potuto far mostra di una **tolleranza repressiva**, anziché di una repressione tout court. In un quadro politico-sociale diverso, rappresentato da un attacco deciso e generalizzato agli attuali rapporti di proprietà, la risposta potrebbe essere assai diversa.

### **...alla repressione della tolleranza**

L'esempio cileno, pur in una diversa dimensione del "corpo separato" (la magistratura cilena è di estrazione medio-alto borghese, mentre quella italiana è di estrazione piccolo-medio), mostra che anche i 'custodi della legge', quando questa non protegge più determinati interessi di classe, sono sempre pronti ad **inchinarsi di fronte alla illegalità** e a **farsi apologeti della reazione**, assuma questa la veste militare o quella fascista od entrambe.

- 1) La **indipendenza** della magistratura non è mai, all'interno di uno Stato classista, un valore che le classi subalterne debbano sentire come una panacea per le distorsioni che si manifestano. Tuttavia essa va richiesta e difesa anche da queste classi, in quanto la sua presenza consente **spazi maggiori di libertà** di quanto accada al cospetto di una magistratura rigidamente asservita a quel pilone del dominio borghese che è, e diventa sempre più, il potere esecutivo.
- 2) Se nell'insieme questo giudizio è valido, non va dimenticato che nell'Unione Magistrati Italiani — organismo che si contrappone da destra alla Associazione Nazionale Magistrati e in cui militano quasi tutti gli 'alti gradi' — qualche "nostalgia" non deve mancare, quali che siano le professioni di fede democratica sparse a piene mani. La comparsa di scritti dell'ex-ministro di Mussolini, De Marsico, sulla rivista dell'UMI dovrebbe indurre a riflettere, così come dovrebbero far pensare anche altri episodi. Per esempio, nel congresso di Mantova del '73, organizzato dall'ANM e dedicato ai problemi del Pubblico Ministero, i presenti sono rimasti stupiti dalle accoglienze **entusiastiche** fatte allo stesso De Marsico, al termine del suo intervento.

## promemoria per la repressione

Il testo che segue raccoglie le più recenti sentenze di cause di lavoro per i problemi aperti dall'articolo 28 dello Statuto dei diritti dei lavoratori. E' stato distribuito al corso di 'sviluppo manageriale' per direttori FIAT tenuto a Marentino, l'università privata voluta da Umberto Agnelli.

### COMPORTAMENTI RITENUTI ANTISINDACALI

- Sospendere a tempo indeterminato l'attività produttiva a causa delle seguenti forme di sciopero: **articolato**, a **scacchiera**, a **singhiozzo**. (Pret. Treviso 7-10-'70; Pret. Barra 27-1-'71; Pret. Milano 2-4-'71; Pret. Soave 26-10-'71).
- **Ridurre l'orario di lavoro** settimanale a seguito di uno sciopero a singhiozzo. (Pret. Lodi 5-12-'70; Pret. Milano 14-5-'71; Pret. Milano 19-2-'72).
- Procedere a licenziamenti collettivi in pendenza o successivamente ad uno sciopero. (Pret. Reggio Calabria 2-9-'71; Pret. Lodi 14-4-'72).
- Licenziare un lavoratore a causa della sua attività sindacale o della sua partecipazione ad uno sciopero. (Pret. Milano 27-6-'70; Pret. Roma 23-4-'71; Pret. Taranto 10-1-'72).
- Licenziare per rappresaglia un **delegato sindacale** (Pret. Pescara 25-3-'72).
- Licenziare un lavoratore che voglia esercitare le garanzie previste dall'art. 7 dello Statuto dei lavoratori (Pret. Gallarate 24-11-'72).
- Rifiutarsi di instaurare trattative sindacali con una o più organizzazioni di lavoratori (Pret. Roma 3-4-'71; Pret. Roma 5-6-'71; Pret. Foggia 12-1-'73).
- Incontrare **separatamente** un'organizzazione sindacale (Trib. Caltanissetta 12-1-'72).
- Impegnare i dipendenti a non costituire commissioni interne e a **non scioperare** per il rinnovo contrattuale, offrendo dei miglioramenti economici (Pret. Firenze 29-9-'70).
- Corrispondere un'ora di retribuzione agli operai non aderenti allo sciopero (Pret. Trento 30-12-'72).
- Trasferire di reparto alcuni operai **senza** interpellare gli organismi sindacali competenti (Pret. Mestre 9-5-'71).
- Trasferire un dirigente di R.S.A. di reparto modificando in **peggio** le mansioni attribuitegli (Pret. Oderzo 10-12-'71).
- Trasferire alcuni lavoratori o assegnarli a mansioni diverse da quelle svolte, con loro pregiudizio economico ed in coincidenza della loro iscrizione al sindacato (Pret. Enna 30-11-'70).
- Ridurre percentualmente il salario alle maestranze a causa di un **volontario rallentamento** del ritmo produttivo (Pret. Carpi 5-10-'71).
- Comminare **sanzioni disciplinari** in relazione all'effettuazione di scioperi (Pret. Enna 25-11-'70; Pret. Milano 1-2-'71).
- Minacciare o diffidare R.S.A. o altri dipendenti in sciopero per farli desistere dallo sciopero stesso (Pret. Fano 8-9-'70; Pret. Mantova 14-2-'71; Pret. Casteggio 14-12-'71).
- Impedire a un dipendente, già sospeso per motivi sindacali, di effettuare lavoro straordinario come nel passato (Pret. Milano 10-7-'71; Trib. Milano 30-10-'72).
- Opporsi alla partecipazione di dirigenti sindacali **esterni** ad una assemblea (Pret. Gavirate 29-11-'71).
- Promettere il pagamento di doppia retribuzione in caso di astensione da una assemblea (Pret. Legnano 30-11-'70; Pret. Voghera 18-7-'72).
- Violare le disposizioni contrattuali sulla raccolta dei contributi sindacali (Pret. Piacenza 24-4-'71).
- Operare una **censura preventiva**, o rinnovare comunicati delle organizzazioni sindacali (Pret. Milano 11-2-'72; Pret. Torino 10-5-'72; Pret. Milano 18-4-'72).
- Promuovere con avvisi, rimozione di comunicati e sanzioni ai rappresentanti sindacali una vera e propria campagna antisindacale (Pret. Milano 9-11-'72).

## COMPORTAMENTI NON RITENUTI ANTISINDACALI

- Sospendere l'attività produttiva a causa di forme di sciopero che non si realizzino con la semplice astensione collettiva dal lavoro, ma che **turbino** il processo produttivo, alterandone il ciclo o costituendo fattore di disorganizzazione (Pret. Bologna 20-6-'70; Trib. Treviso 1-12-'70; Pret. Rho 28-8-'71; Corte d'Appello Venezia 29-4-'72; Pret. Trento 9-11-'72).
- Sospendere l'attività produttiva per **mancaza di materie prime** a causa di uno sciopero in corso in altre unità produttive dell'azienda (Pret. Gorizia 5-7-'71; Pret. Parma 7-12-'71; Pret. Milano 20-1-'72).
- Minacciare di **chiudere lo stabilimento** e di trasferirlo qualora venissero attuati lunghi scioperi (Pret. Pinerolo 23-7-'71).
- **Licenziare tutti i dipendenti** di fronte all'impossibilità di accedere alle richieste sindacali (Pret. Monza 12-12-'70).
- Procedere a licenziamenti collettivi in seguito ad un'**occupazione** della azienda (Pret. Napoli 26-5-'72).
- Licenziare un delegato sindacale per violenze e insubordinazioni commesse in fabbrica nel corso di uno sciopero (Pret. Milano 31-5-'72; Trib. Milano 7-9-'72).
- Rifiutarsi di trattare con un sindacato pur avendo iniziato incontri con le delegazioni di altri sindacati (Pret. Ivrea 5-5-'71 confermato dal Trib. Ivrea 24-1-'72).
- Incontrare **separatamente** un'organizzazione sindacale (Pret. Venezia 11-6-'71).
- Trasferire un dirigente di R.S.A. di reparto nell'ambito della stessa unità produttiva (Pret. Bassano del Grappa 1-3-'72).
- Ridurre percentualmente un salario alle maestranze in relazione ad un **volontario rallentamento** del ritmo produttivo (Pret. Omegna 12-4-'72; Trib. Casale Monferrato 18-10-'72; Pret. Mortara 27-11-'72).
- Non corrispondere la retribuzione per i periodi di tempo intercorsi tra una sospensione e l'altra dell'attività lavorativa in occasione di uno sciopero articolato (Pret. Milano 17-11-'70).
- Comminare **sanzioni disciplinari** in relazione all'effettuazione di scioperi o a fatti intervenuti nel corso degli stessi (Pret. Iseo 8-2-'71; Pret. Milano 13-3-'71; Pret. Castelnuovo Garfagnana 9-6-'71).
- Diffondere un comunicato fra le maestranze con il quale si definisce illegittimo uno sciopero a singhiozzo, e si prospettano pericoli per l'incolumità dei lavoratori (Pret. Mantova 14-2-'71).
- **Sostituire** lavoratori scioperanti con altri dipendenti che non abbiano aderito allo sciopero (Pret. Palermo 19-2-'71; Pret. Pisa 16-6-'71; Pret. Milano 23-6-'72).
- Costituire una squadra di sicurezza in occasione di scioperi (Pret. Barra 1-2-'71; Pret. Verbania 22-4-'71; Pret. Ponte Decimo 21-1-'72).
- **Impedire** l'effettuazione di una assemblea in tempo di sciopero (Trib. Parma 2-3-'72; Pret. Vercelli 7-1-'73).
- Rimuovere comunicati di carattere **non** strettamente sindacale (Pret. Monza 18-4-'72).

## l'unica giustizia è quella proletaria

« Signori Giudici,

noi rifiutiamo a priori il vostro giudizio borghese poiché esso non è la espressione della nostra classe, la classe proletaria, ma è l'essenza dell'astrazione borghese. Di una società che pur di salvaguardare il furto storico della **proprietà privata** riversa le sue colpe sulla nostra vita condannandoci, ancor prima di giudicarci, alla pena dell'**ergastolo sociale**, e ora anche penale.

Rifiutiamo il vostro giudizio borghese poichè ci condannate secondo i canoni del famigerato codice Rocco, espressione della dittatura fascista, pertanto in contrasto con i principi della Carta Costituzionale. Rifiutiamo il vostro giudizio borghese poichè ci giudicate sotto il profilo di "delinquenti comuni", mentre non analizzate mai la nostra estrazione, le condizioni a cui fummo soggetti fin dalla nascita. Mai vi siete chiesti il perchè del nostro rifiuto al vostro sistema sperequatorio ed autoritario. **Rifiutiamo il vostro giudizio borghese perchè noi nascemmo in svantaggio nel contesto sociale**, al contrario di voi, esseri privilegiati da circostanze storiche, di casta, di classe, di economia e d'intelletto. Rifiutiamo il vostro giudizio borghese, le leggi, gli statuti, i principi, i sofismi di cui ci fate schiavi del giorno stesso in cui l'essere umano scoprì lo sfruttamento dell'uomo sull'uomo, perpetrando così il più grande dei crimini storico-sociali. Noi ci riteniamo **storicamente innocenti** ed a giusto titolo **detenuti politici**, ed è, come tali, che subiamo la vostra condanna. Voi ci chiamate "criminali", esulando così, con un gratuito epiteto, i drammi della nostra condizione umana di sottoproletari. Se essere criminali vuol dire prendere coscienza di se stessi, ebbene sì, **noi siamo criminali ad alto potenziale**, e rifiutiamo persino le vostre benemerite disquisizioni di scienza genetica, che vogliono che il nostro essere criminali sia discriminato da un cromosoma in più. Certo, noi criminali abbiamo qualcosa in più di voi: **la coscienza!** Siamo coscienti della nostra miseria, di essere sfruttati, della vostra ingiustizia, della vostra sperequazione per la quale fummo schiavi di padre in padre, di figlio in figlio. **Ma siamo coscienti soprattutto che soltanto con l'abbattimento violento dello stato borghese il proletariato potrà liberarsi dalle catene dello sfruttamento di classe.** Noi siamo storicamente innocenti, e lo siamo maggiormente oggi davanti alla vostra 'giustizia bendata'! Qualsiasi sarà il vostro verdetto, noi lotteremo ancora per una società migliore, per uomini migliori, per un futuro migliore, poichè crediamo in un ideale al di sopra di tutti noi che proietterà gli uomini — un giorno umanizzati — nella dimensione socialista del bene collettivizzato, dove il libero sviluppo di ciascuno sarà la condizione essenziale per il libero sviluppo di tutti. **Noi ci siamo già liberati dalle catene del pensiero borghese:** quella concezione falsa e ipocrita a voi tanto cara a cui il sistema ci incatenò fin dalla nascita, con i vostri libri, le scuole, la cultura, i tabù, i pregiudizi di classe. Ora siamo all'avanguardia del pensiero, ora **siamo rivoluzionari!** Non ci resta che liberarci dalle nostre catene ferrose. Noi le spezzeremo insieme a tutto il proletariato unito. Ne siamo certi, perchè **la storia ci ha già assolti!** Il futuro ci renderà giustizia! La dittatura del proletariato sarà il nostro fine!

Soltanto a quel tribunale noi riconosceremo il di-

ritto di giudicarci, perchè in una sola giustizia noi crediamo: **la giustizia proletaria!** Potere al Popolo ».

documento dei detenuti  
carcere Le Nuove, Torino, dicembre 1972

### NOTA BIBLIOGRAFICA

#### COSTITUZIONE DELLA REPUBBLICA ITALIANA

I QUATTRO CODICI - Unione tipografica, Torino 1969

AA.VV., STATUTO DEI DIRITTI DEI LAVORATORI - Zanichelli, Bologna 1972

Annate di RIVISTA PENALE

Annate di POLITICA DEL DIRITTO

Annate di QUALE GIUSTIZIA

G. Neppi Modona, SCIOPERO, POTERE POLITICO E MAGISTRATURA - Laterza, Bari 1969

C. U. Schminck, STATO DI DIRITTO E MOVIMENTO OPERAIO - in "Studi storici" n. 3 1970

Ambrosini e Filangi, COSTITUZIONE, SOCIETA' E CITADINO - in "Storia d'Italia" vol. V, Einaudi, Torino 1973

G. Neppi Modona, LA MAGISTRATURA E IL FASCISMO - in "Fascismo e società italiana", Einaudi, Torino 1973

G. Moech, LA GIUSTIZIA IN ITALIA - Angeli, Milano 1970

A. Negri, LOTTE E STATO NEL NUOVO GIUS-SINDACALISMO - in "Contropiano" n. 1 1968

M. Cappelletto, LO STATUTO DEI DIRITTI DEI LAVORATORI - in "Problemi del socialismo" n. 11-12 1972

LA CIRCOLARE BIANCHI D'ESPINOSA - in "Quaderni piacentini" n. 47 1972

FLM a cura della, POTERE SINDACALE E ORDINAMENTO GIURIDICO - De Donato, Bari 1973

Comitato difesa e lotta contro la repressione, INDICAZIONI PRATICHE PER I COMPAGNI - in "Quaderni piacentini" n. 43 1971

E. Pellegrini, GLI ERMELLINI DA GUARDIA - Savelli, Roma 1973

A. D'Orsi, LA POLIZIA - Feltrinelli, Milano 1972



